26

PRO MICHAELE PELEGRIN.

vel eius hærede.

INITIVM A DOMINO.



Gracia Pelegrin señora del Censal en este processo emparado, dexo heredera vniuersal a Ysabel Iuana Sebil su hija, y para en caso que muriesse sin hijos, o teniendolos, aquellos muriessen menores, y sin testamento, substituio herederos a Mi. Pelegrin, y a Gracia Cases sus Padres, siendo viuos, y si fuessen muertos a Bernardo Pelegrin, y a vna hermana suya. Murio la hija heredera de la testadora, dexando vn niño, empero tambien murio luego menor, auiendo premuerto primero Gracia Cases su abuela, que cõiunctim re & verbis con Miguel Pelegrin estaua substituyda para en este caso, a Ysabel Iuana Sebil. Gracia Pelegrin testadora quiso auer los bienes sitios, y muebles por confrontados y especificados, y los cẽsales por calendados deuidamente y segun fuero. Ysabel Iuana Sebil, dexo vsufructo, o viudedad, no casandose, en todos sus bienes sitios, y muebles, a Geronimo Peralta su marido. Concurren con cedulas y firmas contrarias Geronymo Peralta, pidiendo, se le manden restituyr las pensiones corridas, y censal emparado, para gozarlas su vida y viudedad durãtes por el legado de su muger, y Miguel Pelegrin suplicando se le mãden restituyr por el vinculo referido del testamento de Gracia Pelegrin su hija, el qual pretende, que impide el effecto de la manda, y legado de viudedad, y vsufructo q̃ Geronymo Peralta pretende, por ser llano, segun derecho, y practica del Reyno, que en bienes vinculados, no se asseguran dotes, ni viudedades, sino al tiempo, y por fauor del matrimonio q̃ se contrahe, ex recepta interpretatione *auth. res, quæ C. com. deleg.* y lo juzgado diuersas vezes por la Real Audiencia, en el processo D. Ioan. Pernestan Ducisæ villæ Formossæ en la Baronia de Pedrola, *vt per doctissimum Ludouic. de Casanate consi.* 54 *ex nu.* 19. y despues por don Luys de Bardaxi en la Baronia de Estercuel: y por la Corte del Señor Iusticia de Aragõ en el processo de la election de firma que interpuso don Pedro Bermudez.

La resolucion de la causa consiste en dos articulos. El primero, si por auer premuerto Gracia Ca-

ses substituyda coniunctim, re, & verbis, cō Miguel Pelegrin, a Ermegildo Peralta, o a su madre Ysabel Iuana Sebil, la mitad de los bienes de la herencia, y substitucion quedaron libres en dicho pupillo, caducata portione, o si por derecho de no decrecer, se adquirio a Miguel Peregrin conjuncto re, & verbis. El segundo, si en este censal tuuo fuerça el vinculo, no lo specificando, sino solo auiendolo querido auer por calendado.

En el primero articulo, segun derecho comū, era llanissimo, que la porcion de Gracia Cases conjunta re, & verbis a Miguel Pelegrin se le acrescia, cuiusdam vulgaris, substitutionis iure, Crau. *in l. cū filio.* 1. *lectura. numer.* 62. *de legat.* 1. aunque lo ignorara, y aunque no quisiera, *l. hæredi. cum posthum. l. qui ex duobus.* §. *fin. de acqui. hæred. l. vni.* C. *quan. de ficien. partes:* ni permite el derecho lo contrario, ne quis decedat ex parte intestatus contra *l. ius nostrū. de reg. iur.* ex quibus sic pulchre obseruarunt Bald. *consi.* 88. *in prin. in* 5. Bar. & alij *in l.* 1. *ff. de acquir. hæred.* & alij relati per Anto. Gom. *to.* 1. *cap.* 10. *num.* 27. & per Iacobū Cancer 3. *to. var. c.* 22. *ex numer.* 29. *cum multis seqq.* pulchre Guido Papæ id amplians, non solum in coniunctis re, & verbis, sed etiam verbis tantum *ex l. vni.* §. *in primo.* & §. *is itaque.* C. *de cad. tol. Decis.* 335. *vbi nouißimi Addētes.* Ferrerius, & Ranchin. *plures referunt* in confirmationem, præsertim Castren. *consi.* 112. *in* 1. & Boher. *Decis.* 38. *nu.* 20. Becci. *consi.* 103. *num.* 13.

Pero como en Aragon no lleua inconueniente el morir partim cō testamento, partim abintestato, vt per Molin. *ver. testamentum. vers. testatus pro parte. fol.* 314. *colum.* 2. & ibi Pleban. *num.* 25. inde subinferens *num.* 28. que es segura la opinion en este Reyno de los que sienten que no ay en el, derecho de acrescer, ob cessantem prædictā rationem, cuius meminit Cancer *d. c.* 22. *num.* 7. Cum tamen contra iuris cō munis dispositionem postquam tales coniuncti communiter, & pro indiuiso successerint regulariter, altero decedēte ante diuisionē, iure consortij, & fideicommissi legalis in Regno, deficientis portio, alteri consorti quæratur, ex obser. *item si fratres.* 2. & *obseruan. item de consuetudine, de consort.* Mol. *ver. Auoloriū. ver. diuisio. ver. frater. ver. succeßio.* quē Pleban. refert & sequitur, *tract. de cōsor. c.* 14. Quæ nōest nr̄a materies.

Empero muy graues personas han tenido, que aunque en el Reyno no tengamos derecho de acrescer, ex prædictis, le tenemos de no decrescer, & vere mens, & verba testatoris, re, & verbis substitutos coniungētis, & pro solido hæreditatem duobus substitutis relinquentis mili tant pro isto iure non decrescendi. Y dixo Baldo a nuestro proposito, y para en este Reyno notablemente *consil.* 69. *nu. fin. in fine. in* 1. ius non decrescendi habere locum, ex qualibet cōiunctione, & in qualibet successione, quia est potius cuiusdam impedimenti amotio, quam extensio successionis, verba sunt Bald. *vbi supra*, idem docui: Paul. Castren. *consi.* 262. *in* 2. *num.* 1. vbi pulchre rationem differentiæ assignat inter ius accrescendi, quod habeat locū proprie in coniunctis verbis, quibus portiones diuersæ assignantur, & ius non decrescendi, quod habeat locū in coniunctis re, & verbis, quibus in solidum

solidum successio defertur, & in his, inquit Castr. res in solidũ cuiq; assignatur quo ad primariam dispositionem, & voluntatem concedentis, licet ex post facto quo ad eius dispositionem quisq; partem habeat per conuersum. Sed in coniunctis verbis tantum ab ipso initio partes fiũt, quia nulli censetur assignata tota, sed pars tãtum, prout tradunt DD. in hac materia *in l. re coniuncti. de leg. 3 & in l. si duobus. de leg. 1.* & ita (Bald. tamen, & Paulo nõ relatis) doctè obseruat Cancer *d. cap. 22. num. 4.* De que se infiere, que en nuestro caso, enel qual Gracia Pelegrin testadora hizo la substitucion, re, & verbis, & in solidum substituyendo a su hija en el caso sobredicho, sus padres, que no auiendo concurrido Gracia Cases su madre, a hazer porcion con su marido y conjuncto, estamos en el caso del derecho de no decrescer, con letra, y mente sufficiẽtissimas, para admitir la successiõ entera de Miguel Pelegrin, sin embargo, de que quando concurrierã ambos, auian de ser admitidos a partes yguales: Y en suma Bald. y Paulo dixeron, que esto no era extension dela sucession, sino vna amocion del impedimento, para retener el conjuncto toda la herencia, sublato impedimento que auia de causar el cõcurso del otro cõjuncto, que ya por la fuerça de las palabras, y mente del testador estaua admitido en toda la herencia.

De donde cessa el inconuiniente que en Aragon ha tenido el admitir el derecho de acrescer, como tacito, porque procede en el derecho de acrescer, quod ex prædictis grauissimis Doctoribus, se considera en los conjunctos verbis tantum, con porciones distinctas, porque como la del vno, no se dexo al otro, no cõcurrieron palabras, ni mente para retenerla, ni tampoco para nueua adquisicion substitutionis iure, porque de derecho comun esta substitucion es tacita, inadmisible en este Reyno. Por el contrario, quando in solidũ, tota hæreditas cõiũctim, re, & verbis, ambobus defertur, nam à principio vtrique, ex Paulo, & Bal. *supra*, in solidum delata censetur, licet concursus vtriusque coniuncti partes, & portiones faciat. Vt vere Iuris ratione, verbis, & mente testatoris, & grauissimorum Doctorum authoritate videatur fundari differentia ista Iuris non decrescendi, à iure accrescendi. Nec minus rationi, mẽti, ac verbis testatoris videatur consonum (absque aliqua subaudita tacita substitutione) quod coniunctus iure directo, & immediate à disponente retineat integram hæreditatem, & bona, absque læsione aliqua nostræ legis munipalis, quod cartæ stemus. Y assi el vinculo procede en todo el censal, en fauor de Miguel Pelegrin. Ad quod libuit fragmentum sequens inserere Decis. Rotæ 402. num. 2. *Quando enim res legata est duobus, cuilibet, debetur tota, ita quod si alius repudiet legatum, alter nihil acquirit, sed non amittit l. vnica. §. sin autem. ad deficientis. C. de cad. tol. DD. omnes in l. re coniuncti. & ibi in specie Ripa num. 7. de leg. 2. vbi declarat differentiam inter ius accrescendi, & non decrescendi.* Hæc Domini de Rota.

En el segundo articulo es llanissimo, y sin disputa, que el vinculo de Gracia Pelegrin tuuo consistencia en el censal emparado, sin embargo de no auerlo especificado, mas que

que con auerlo auido por calendado. Porquanto aunque la *obser.1. in fin. de reb. vinculat.* determine, que los bienes muebles no pueden vincularse, si no se especifican, y designã, obtinuit tamẽ en los censales y treudos q̃ basta el auerlos por calẽdados y especificados, vt per Moli. *verb. mobilia bona. fol. 217. col. 1. versi. mobilia bona non possunt*. Imo vero aunque Molina dixo, que era especial en los cẽsales, o trehudos, por assimilarse mas a los bienes sitios, y que en los demas bienes no obraria la clausula, *los quales quiero auer por especificados*, la subsistencia del vinculo. Est enim contraria sententia, aduersus Molin. longe verior, que sin distinction, los bienes muebles queden vinculados o designandolos, y especificãdolos, o queriendolos auer por especificados, sic refert Pleban. aduersus Molin. *ad eundem num. 9.* fuisse decisum in Curia Domini Iustitiæ Aragonũ, in processu D. Annæ Esteuan super apprehensio. anno 1531. Fundamẽta huius praxis, quæ iam hodie indistincte tenetur, & recipitur apud Tribunalia, sequentia sunt efficacissima.

El primero, que segun derecho comun absque vlla prorsus specificatione se vinculan los muebles, vt ex Bald. & Marzar. *obser. Pleban. d. §. mobilia bona, num. 6.* Lo segundo, porque segun derecho, el que tiene facultad de disponer de vna cosa, expressandola, tiene la misma quando la quiere auer por expressada, vt ex Bald. & alijs Pleban. obseruat *d. n. 9.* quod & Molin. tenuit *verb. obligatio generalis. & ver. pignoratio.* Lo tercero y vltimo, porque la fuerça de la carta enlos pactos y voluntad possibies, haze verdad todo lo que las partes quieren tener por hecho, y assi *la obser. de reb. vinculatis*, recibe de estos otros principios forales interpretacion passiua, ex quibus tutissimã arbitror præfatam decisionem Curiæ Domini Iustitiæ Aragonum, quid quid Pleban. *d. num. 9. in fin.* arbitretur non esse omnino tutam, & vlterius relinquat super ea cogitandum.

Ni obsta el pretender, que se auia de repetir la clausula, *los quales quiero auer, &c.* en la substitucion. Porque en ella la testadora hablo consequenter, y delos mismos bienes, y assi para todo los huuo por especificados y calendados. De todo lo qual, por lo resuelto enel primero articulo, y por lo resuelto en el segũdo entiẽdo, que tiene legitima inclusion en el Censal emparado y sus pẽsiones Miguel Pelegrin, siquiere Emerenciana Pelegrin su nieta repuesta en processo. Salua in omnibus censura Dominorum.

Michael Pastor.